

# 编者按

## 风险影响了法律什么

风险离我们很近,又离我们很远。离我们很近,是因为已经发生的事件让我们直觉地知道,我们身处其中的水、空气、土地、食品、药品、电力、金融、互联网等,都隐藏着对人体健康和社会秩序构成危害的潜在因素;离我们很远,是因为已经发生的事件,并不能让我们确信无疑地知道,未来的危害会在何时、何地、以何种形式、在多大范围内发生。为了获得眼前的、可知的、有时是巨大的利益,我们在很多情况下会自觉不自觉地以一种风险离我们很远的态度来对待风险,犯懒地放弃对不确定性危害的算计或商谈。然而,当实际损害事件发生后,风险离我们很近的意识又往往会占领我们的思维,促使我们谨小慎微、小心翼翼地对待此类风险,甚或牺牲眼前的、可得的、也许是巨大的利益。

这种似是而非、摇摆不定的感觉,恰恰折射出风险本身因已知与未知、客观现实与主观建构杂错而滋生的不确定性,对我们的“知”与“行”造成的影响。而影响直接或间接后果,就是作为风险载体的技术、制度,是否或者多大程度可以被我们接受;就是与采取这些技术、制度相关的决策或行动,是否或者多大程度可以被我们接受;就是为了获益而可接受的风险一旦转为损害事实,谁应该为损害事前或事后负责或买单等。较为明显地,诸如此类问题皆内含对制造或可能制造风险的行为加以某种规范的期待。由此,作为规范体系之一,法律不可能对此期待无动于衷。

本刊这次以“风险社会中的行政法与法”为主题的研讨,意在描述和分析风险、风险社会究竟有没有对两大部门法域——行政法与刑法——产生影响,如有的话,产生了怎样的影响。在我国的行政法学领域,此类研究至少在八年以前就已展开。除了李海平、宋华琳早先的两篇文章在一般意义上阐述面对风险社会、风险规制的行政法转型或变迁之外,更多的学术努力是结合具体领域或事例,针对风险规制或风险治理的原则、规则和制度而展开,偶或延伸至对传统或一般行政法的反省。此次刊发的戚建刚、金自宁、赵鹏的文章,也是在此维度上铺陈的。

金自宁通过观察深圳西部通道环评事件,意在论证公众参与对一个往常被认为由专家支配的环境影响评价过程的意义及可能性。相得益彰的是,赵鹏以食品加碘风险评估为例,探讨传统上属于科学专家专属领域的风险评估如何受到决策者政策偏好的影响以及法律应该如何对待“服务于政策制定的科学”。略有不同的是,前者关注普通公众的参与和接受,后者更加关

注科学共同体对科学性的保障。戚建刚则结合食品安全监管领域,尝试建立了风险认知的两种理想类型——现实主义模式和建构主义模式,并细致入微地论述了这两种模式在食品安全监管中的不同反射,而其对建构主义模式的倾向可见一斑。

相较而言,陈兴良、劳东燕两位刑法学者为本次专题研讨贡献的论文,在很大程度上是针尖对麦芒的。前者的基本立场是风险社会理论所指的风险与风险刑法所谓之风险截然不同,根本不可能进入刑法调整范围,并批评风险刑法学说乃无根之木,难有长久的学术积淀;后者则持认真对待风险社会对刑法及刑法理论已经产生的影响的立场,并试图描述此种影响之体现。与行政法学者不同,两位都在议论风险社会及风险社会理论是否已经对整个刑法教义学有所投射,而本次所刊发的行政法论文并未进行类似的行政法教义学层面的整体观察与反思。

这种差异也体现在一个有趣的现象上。截止2013年12月8日(本编者按撰写完成之日),根据在“中国知网”上的搜索,题名中出现“风险刑法”一词的论文(含期刊论文和研究生毕业论文),共有45篇;而题名中出现“风险行政法”一词的论文,却是0篇。这就牵扯出专题研讨的另外一个重要目的:促进学科之间的交流。本刊主编梁根林教授与我最初想到这种交流的可能性时,都不免为之兴奋。我们相信,两个领域的学者都渴望了解双方在讨论风险刑法或风险规制/治理时,是否在运用同样或类似意义的风险概念,是否大致受到风险社会理论的影响。这次专题讨论以及为完善论文而于2013年11月30日召开的以“风险社会中的行政法与刑法”为题的学术研讨会,并未就以上问题给出确定无疑的答案。但是,与会的刑法、行政法学者都普遍感受到较之以往对彼此领域的研究有了更深的了解。若本期专题论文的读者也能有相似的感受,那么,专题策划可谓至少成功秦半。若读者能在此基础上进一步产生对“风险与法律”议题的兴趣,并作出新的学术贡献,那么,专题策划者自然是喜出望外的。可惜的是,本专题对其他部门法有所疏漏,个中遗憾,待日后补善。

沈 岍